

**Marcin Sala-Szczypiński**

Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

## **Postępowania kontrolne prowadzone przez inspekcję sanitarną. Część 2: Kontrola przedsiębiorcy według przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej<sup>1</sup>**

Do kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy, dokonywanej przez inspekcję sanitarną stosuje się przepisy rozdziału piątego (Kontrola działalności gospodarczej przedsiębiorcy) ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

Omówione poniżej zasady prowadzenia kontroli podlegają modyfikacji wynikającej z ustawy o bezpieczeństwie żywności i żywienia z 25 sierpnia 2006 r. (tekst jednolity z 29 czerwca 2010 r., Dz.U. Nr 136, poz. 914). W niniejszym tekście różnice te zostaną jedynie wzmiankowane, zaś bardziej szczegółowo zostaną omówione w artykule poświęconym prawu żywnościowemu.

Przestrzeganie przewidzianych zasad kontrolowania jest szczególnie istotne ze względu na fakt, że zgodnie z art. 77 ust. 6. u.s.d.g., dowody przeprowadzone w toku kontroli przez organ kontroli z naruszeniem przepisów prawa w zakresie kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy, jeżeli miały istotny wpływ na wyniki kontroli, nie mogą stanowić dowodu w żadnym postępowaniu administracyjnym (także podatkowym i karnym lub karno-skarbowym) dotyczącym kontrolowanego przedsiębiorcy. Ponadto przedsiębiorca, który poniósł szkodę wskutek przeprowadzenia czynności kontrolnych z naruszeniem przepisów prawa w zakresie kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy, ma roszczenie o odszkodowanie (na zasadach i w trybie określonych w odrębnych przepisach). Szczególnie istotne są regulacje dotyczące:

- zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli,
- upoważnienia do przeprowadzenia kontroli,
- informowania o prawach i obowiązkach kontrolowanego,

<sup>1</sup> Część 1 ukazała się w: „Studia Prawnicze. Rozprawy i Materiały” 2013, nr 1, s. 153–166.

- miejsca i przebiegu kontroli,
- utrwalania wyników kontroli w książce kontroli i protokołach,
- ograniczeń w prowadzeniu kontroli.

### *Zawiadomienie o zamiarze wszczęcia kontroli*

Obowiązek zawiadamiania o zamiarze wszczęcia kontroli wynika z ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i dotyczy przedsiębiorców. W tym miejscu należy więc przedstawić rudymen tarne choćby wiadomości o pojęciu przedsiębiorcy, by następnie kontynuować rozważania dotyczące zasad zawiadamiania o zamiarze kontroli.

Zgodnie z definicją przedsiębiorcy zawartą w powołanej ustawie, przedsiębiorcą „jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej”. Definicja ta stwarzała wątpliwości interpretacyjne i była wielokrotnie przedmiotem badań orzecznictwa, doktryny oraz wykładni dokonywanej przez organy władzy państwowej i instytucje publiczne, których zakres kompetencji dotyczy szeroko rozumianej kwestii prowadzenia działalności gospodarczej<sup>2</sup>.

Zakres pojęcia przedsiębiorcy definiują dwa kryteria: podmiotowe oraz funkcjonalne. Odnosząc się do kryterium podmiotowego, należy wskazać trzy kategorie: osoby fizyczne, prawne i ułomne osoby prawne. Osobą fizyczną jest każdy człowiek. Przysługują mu dwa atrybuty – zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych. Przedsiębiorcą może być osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych, gdyż w jej imieniu i na jej rachunek działała przedstawiciel ustawowy<sup>3</sup>. Artykuł 33 k.c. zawiera definicję osób prawnych. Osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną. Jednostki organizacyjne, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, to przede wszystkim spółki osobowe prawa handlowego (spółki jawne, partnerskie, komandytowe, komandytowo-akcyjne).

<sup>2</sup> Zob. zwłaszcza: J. Lic, M. Łuc, *Definicje pojęć „działalność gospodarcza” i „przedsiębiorca”*, „Państwo i Prawo” 2008, z. 10, s. 59; W.J. Katner, *Pojęcie przedsiębiorcy – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 4, s. 41; M. Pawełczyk, *Przedsiębiorca w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, „Radca Prawny” 2005, nr 6, s. 35 i nast.

<sup>3</sup> A. Bierć, *Sytuacja prawna przedsiębiorcy. Zagadnienia wybrane*, „Studia Prawnicze” 1998, nr 3, s. 10 i nast.

Status przedsiębiorcy został przyznany wyżej wymienionym kategoriom podmiotów, o ile wykonują one działalność gospodarczą „we własnym imieniu” (są samodzielne w ramach stosunków prawnych, w których występują a związane z wykonywaną działalnością gospodarczą prawa i obowiązki nabywają bezpośrednio).

Ze względu na brak enumeratywnego wyliczenia podmiotów zaliczanych do kategorii przedsiębiorców mogą pojawiać się rozbieżności interpretacyjne. W praktyce kontrolnej inspekcji sanitarnej wątpliwości budziło pytanie, czy szpitale – samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, posiadają status przedsiębiorcy. Kontrola szpitali jest przecież jednym z najbardziej kluczowych zadań inspekcji sanitarnej w dziedzinie zdrowia publicznego. Kompleksowa kontrola ma na celu nie tylko sprawdzenie bieżącego stanu sanitarnego obiektu, ale przede wszystkim ocenia zagrożenia, które mogą wystąpić w zakresie dezynfekcji i sterylizacji.

Część wypowiedzi orzecznictwa i doktryny odmawiała zakładom opieki zdrowotnej statusu przedsiębiorcy<sup>4</sup>, jednakże co najmniej równie licznie reprezentowane było stanowisko przeciwne<sup>5</sup>. Dyskusja ta i wątpliwości interpretacyjne stały się jednak pozornie nieaktualne po wejściu w życie Ustawy o działalności leczniczej z 15 kwietnia 2011 r. (Dz.U. Nr 112, poz. 654), która jednoznacznie uznaje SPZOZ za podmiot niebędący przedsiębiorcą. W powołanej ustawie znajdują się definicje użytych w niej określeń (zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 4), „podmiot leczniczy niebędący przedsiębiorcą oznacza podmiot leczniczy wymieniony w art. 4 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy” – czyli samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej (pkt 2)

<sup>4</sup> Wskazać należy komentarz do art. 4 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej: *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, red. A. Powałowski, S. Koroluk, M. Pawełczyk, E. Przeszło, K. Trzeciński, E. Wieczorek, Warszawa 2007; M. Brożyna, M. Chudzik, K. Kohutek, J. Molis, S. Szuster, *Komentarz do ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, Lex 2005. Wymienieni autorzy zgodnie twierdzili, że zakład opieki zdrowotnej nie jest przedsiębiorcą, odsyłając do uzasadnienia do uchwały NSA z 24 września 2001 r. (OPK 13/01, ONSA 2002, nr 1, poz. 12), oraz monografii: U. Drozdowska, M. Zaremba, *Problematyka podmiotowości gospodarczej zakładów opieki zdrowotnej na tle wybranych orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13, s. 138. Równie kategorycznie wypowiada się J.P. Naworski: „s.p.z.o.o. udzielając świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych nie prowadzi działalności gospodarczej, nie jest zatem przedsiębiorcą” (*Sprawy gospodarcze – glosa – III CZP 11/05*, MOP 2006, nr 6).

<sup>5</sup> Por. rozważania prezentowane w uzasadnieniu uchwały SN z 11 maja 2005 r. (sygn. akt III CZP 11/05) sprawa o zapłatę ceny sprzętu medycznego, wszczęta przez przedsiębiorcę przeciwko samodzielnemu publicznemu zakładowi opieki zdrowotnej, jest sprawą gospodarczą. Podobne rozstrzygnięcie znaleźć można także m.in. w wyroku Sądu Okręgowego w Tarnowie z 20 czerwca 2011 r. (sygn. akt II Waz 42/11, niepublikowane), uznającym SPZOZ za przedsiębiorcę, czego konsekwencją było uznanie obowiązku zawiadamiania SPZOZ-ów o zamiarze wszczęcia kontroli zgodnie z zasadami zawartymi w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej.

oraz jednostki budżetowe, w tym państwowe jednostki budżetowe tworzone i nadzorowane przez ministra obrony narodowej, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, ministra sprawiedliwości lub szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, posiadające w strukturze organizacyjnej ambulatorium, ambulatorium z izbą chorych lub lekarza podstawowej opieki zdrowotnej (pkt 3). W aktualnym stanie prawnym nie ma zatem podstaw do uznania obowiązku zawiadamiania SPZOZ-ów o zamiarze wszczęcia kontroli. Wołą ustawodawcy SPZOZ-y zdefiniowane zostały jako podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcą, nie stosuje się do nich zatem przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, które wprowadzają obowiązek informowania przedsiębiorcy o zamiarze wszczęcia kontroli (podobnie jak nie stosuje się ich do jednostek budżetowych).

W tym miejscu należy jednak zauważyć, że w doktrynie prawa nadal podnoszone są argumenty, iż regulacja wprowadzona przez Ustawę o działalności leczniczej, która uznaje SPZOZ za podmiot niebędący przedsiębiorcą jest wadliwa i niespójna z innymi przepisami prawa polskiego, a w konsekwencji wymaga nowelizacji<sup>6</sup>. Wypowiedzi takie nie zmieniają wprawdzie jednoznacznego brzmienia ustawy o działalności leczniczej, ale mogą być powoływane przez kierujących SPZOZ-ami jako okoliczność uzasadniająca niedopuszczenie do kontroli bez zawiadomienia lub usprawiedliwiająca ich działanie w przypadku postawienia zarzutu utrudniania kontroli.

Przedsiębiorca powinien być zawiadomiony o zamiarze wszczęcia kontroli (art. 79 u.s.d.g.). Zawiadomienia nie dokonuje się w przypadkach enumeratywnie wskazanych w ustawie, a dotyczących między innymi sytuacji, gdy kontrola ma zostać przeprowadzona na podstawie bezpośrednio stosowanych przepisów powszechnie obowiązującego prawa wspólnotowego albo na podstawie ratyfikowanej umowy międzynarodowej; przeprowadzenie kontroli jest niezbędne dla przeciwdziałania popełnieniu przestępstwa lub wykroczenia, przeciwdziałania popełnieniu przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego lub zabezpieczenia dowodów jego popełnienia; przeprowadzenie kontroli jest uzasadnione bezpośrednim zagrożeniem życia, zdrowia lub środowiska naturalnego; przedsiębiorca nie ma adresu zamieszkania lub adresu siedziby lub doręczanie pism na podane adresy było bezskuteczne lub utrudnione. W działaniu inspekcji sanitarnej prowadzenie kontroli bez zawiadomienia będzie najczęściej uzasadniane bezpośrednim zagrożeniem życia lub zdrowia. Uzasadnienie przyczyny braku

<sup>6</sup> Zob.: A. Dyląg, *Status prawny samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej jako przedsiębiorcy w świetle ustawy o działalności leczniczej*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 17; P. Rataj, P. Pietrolaj, *Wykonywanie działalności leczniczej na gruncie nowej ustawy przez podmioty lecznicze*, „Edukacja Prawnicza” 2012, nr 1.

zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli umieszcza się w książce kontroli i protokole kontroli.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 Rozporządzenia (WE) nr 882/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z 29 kwietnia 2004 r., w sprawie kontroli urzędowych przeprowadzanych w celu sprawdzenia zgodności z prawem paszowym i żywnościowym oraz regułami dotyczącymi zdrowia zwierząt i dobrostanu zwierząt (Dz.Urz.UE.L 2004 Nr 165, s. 1, wyd. spec. Dz.Urz.UE.WS, rozdz. 3, t. 45, s. 200), „Kontrole urzędowe przeprowadzane są bez wcześniejszego uprzedzenia, z wyjątkiem takich przypadków jak audyt, w których jest konieczne uprzednie zawiadomienie podmiotu prowadzącego przedsiębiorstwo paszowe lub żywnościowe. Kontrole urzędowe mogą być również przeprowadzane *ad hoc*”. Przepis powyższy jest bezpośrednio stosowanym przepisem powszechnie obowiązującego prawa wspólnotowego, który pozwala na prowadzenie kontroli bez zawiadomienia nawet w stosunku do przedsiębiorcy, zgodnie z art. 79 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Kontrola może być wszczęta nie wcześniej niż po upływie 7 dni od dnia doręczenia zawiadomienia (przed ich upływem na wniosek przedsiębiorcy – organ kontroli nie jest jednak tym wnioskiem związany) oraz nie później niż przed upływem 30 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli (brak wszczęcia kontroli w tym terminie skutkuje koniecznością ponownego zawiadomienia). Zawiadomienie o zamiarze wszczęcia kontroli musi zawierać wskazanie zakresu przedmiotowego kontroli.

### *Upoważnienie do przeprowadzenia kontroli*

Pracownik organu kontroli może podjąć czynności kontrolne po okazaniu legitymacji służbowej upoważniającej do wykonywania takich czynności oraz po doręczeniu upoważnienia, chyba że przepisy szczególne przewidują możliwość podjęcia kontroli jedynie po okazaniu legitymacji (w takim wypadku upoważnienie doręcza się przedsiębiorcy albo osobie przez niego upoważnionej w terminie określonym w tych przepisach, lecz nie później niż trzeciego dnia od wszczęcia kontroli). Upoważnienie do przeprowadzenia kontroli, oprócz danych identyfikujących organ i pracownika oraz przedsiębiorcę objętego kontrolą, zawiera określenie zakresu przedmiotowego kontroli (faktyczny zakres kontroli nie może wykraczać poza zakres wskazany w upoważnieniu) oraz wskazanie daty rozpoczęcia i przewidywanego terminu zakończenia kontroli.

## *Informowanie o prawach i obowiązkach kontrolowanego*

Kontrolujący przed podjęciem pierwszej czynności kontrolnej, musi poinformować kontrolowanego o jego prawach i obowiązkach w trakcie kontroli. Obowiązek ten istnieje bez względu na status kontrolowanego, jego indywidualną wiedzę i kompetencje. Profesjonalizm kontrolowanego nie wyłącza konieczności poinformowania o prawach i obowiązkach.

## *Miejsce i przebieg kontroli*

Kontrola przeprowadzana jest w siedzibie kontrolowanego lub w miejscu wykonywania działalności gospodarczej oraz w godzinach pracy lub w czasie faktycznego wykonywania działalności gospodarczej przez kontrolowanego (art. 80a u.s.d.g.).

Pojęcie siedziby używane jest w kodeksie spółek handlowych, zarówno w odniesieniu do spółek osobowych, jak i kapitałowych. W przypadku spółek osobowych może to być miejsce zamieszkania któregoś ze wspólników albo miejscowość, w której znajduje się zakład produkcyjny czy magazyn należący do spółki. Należy jednak pamiętać, że siedzibą spółki jest zawsze określona miejscowość, a nie konkretny adres<sup>7</sup>. W przypadku osób prawnych, o ile ustawa lub statut nie stanowią inaczej, siedzibą jest miejscowość, w której siedzibę ma jej organ zarządzający (art. 41 k.c.). I w tym wypadku chodzi o miejscowość, a nie dokładny adres. Miejsca wykonywania działalności gospodarczej to punkty sprzedaży, przyjmowania zleceń, świadczenia usług. Miejsce wykonywania działalności może być jednocześnie siedzibą, ale mogą to być różne miejsca, choć znajdujące się w tej samej miejscowości. Powyższe uwagi pozwalają stwierdzić, że w praktyce chodzi tu o rozróżnienie konkretnego adresu, pod którym urzęduje zarządzający przedsiębiorstwem i adresu pod którym wykonywane są czynności objęte działalnością przedsiębiorstwa. W przypadku prowadzenia sprzedaży obwoźnej kontrola może być prowadzona tam, gdzie prowadzona jest sprzedaż, jest to bowiem miejsce wykonywania działalności.

Rozróżnienie godzin pracy i czasu faktycznego wykonywania działalności nie jest precyzyjne terminologicznie i może budzić pewne wątpliwości, należy jednak przyjąć, że odnosi się do oddzielenia godzin, w których przedsiębiorca (jego pracownicy) jest oficjalnie czynny (dostępny dla klientów w godzinach podanych do publicznej wiadomości) od godzin rzeczywistego wykonywania działalności – np. godziny pracy jakiegokolwiek warsztatu utożsamiać będzie

<sup>7</sup> W. Pyziół, W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss, *Prawo spółek*, Bydgoszcz–Kraków 2003, s. 107.

się z czasem, w którym klienci mogą składać zamówienia, oddawać i odbierać sprzęt, natomiast wykonywanie działalności obejmuje także czas prowadzenia prac „przy zamkniętych drzwiach”.

Kontrola lub poszczególne czynności kontrolne, za zgodą kontrolowanego mogą być przeprowadzane również w siedzibie organu kontroli, jeżeli może to usprawnić prowadzenie kontroli. Czynności kontrolne powinny być przeprowadzane w sposób sprawny i możliwie niezakłócający funkcjonowania kontrolowanego przedsiębiorcy. W przypadku, gdy przedsiębiorca wskaże na piśmie, że przeprowadzane czynności zakłócają w sposób istotny działalność gospodarczą przedsiębiorcy, konieczność podjęcia takich czynności powinna być uzasadniona w protokole kontroli.

Zasadą jest, że czynności kontrolnych dokonuje się w obecności kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej. Ustawodawca wprowadził bowiem zakaz prowadzenia kontroli pod nieobecność kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej, używając w art. 80 u.s.d.g. zwrotu „czynności kontrolnych dokonuje się w obecności”. Takie sformułowanie prowadzi do wniosku, że nie wystarcza obecność przedsiębiorcy na terenie zakładu pracy, ale powinien on uczestniczyć w czynnościach kontrolnych (nie może w tym czasie wykonywać innych prac), a jeśli nie może osobiście uczestniczyć w czynnościach kontrolnych, jest zobowiązany do wyznaczenia osoby upoważnionej do reprezentowania go w czasie kontroli (art. 80 ust. 3). Bardzo często to forma prawna oraz skala prowadzonej działalności mają wpływ na to, kto uczestniczy w czynnościach kontrolnych ze strony podmiotu kontrolowanego. W przypadku jednoosobowej działalności gospodarczej lub spółki osobowej prowadzącej działalność w niewielkich rozmiarach może to być właściciel lub wspólnik. W przypadku dużych przedsiębiorstw może to być kierownik oddziału, główny technolog.

Obowiązek pisemnego wskazania osoby upoważnionej do reprezentowania przedsiębiorcy w trakcie kontroli służy usprawnieniu przebiegu kontroli. Chodzi tu bowiem o osobę „ułatwiającą kontrolującemu przeprowadzenie kontroli: poprzez umożliwienie korzystania z niezbędnej dokumentacji i materiałów oraz środków technicznych i lokalowych, a także udzielanie wyjaśnień”<sup>8</sup>.

Od zasady obecności kontrolowanego istnieją jednak wyjątki – kontrola może być prowadzona pod nieobecność kontrolowanego, gdy stanowią tak ratyfikowane umowy międzynarodowe, gdy przeprowadzenie kontroli jest niezbędne dla przeciwdziałania popełnieniu przestępstwa lub wykro-

<sup>8</sup> S. Koroluk, M. Pawełczyk, A. Powałowski, E. Przeszło, K. Trzeciński, E. Wieczorek, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2007, teza 2 do art. 80.

czenia (także skarbowych) albo dla zabezpieczenia dowodów jego popełnienia. Obecność kontrolowanego nie jest także wymagana, kiedy kontrola jest prowadzona w toku postępowania prowadzonego na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Istotny wyjątek od zasady stanowi również sytuacja, gdy przeprowadzenie kontroli jest uzasadnione bezpośrednim zagrożeniem życia, zdrowia lub środowiska naturalnego.

W przypadku nieobecności kontrolowanego albo osoby przez niego upoważnionej, albo niewykonania obowiązku pisemnego wskazania osoby upoważnionej do reprezentowania kontrolowanego w trakcie kontroli, czynności kontrolne mogą być wszczęte i wykonywane w obecności pracownika, który może być uznany za osobę czynną w lokalu przedsiębiorstwa przeznaczonym do obsługi publiczności (zgodnie z art. 97 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny), lub w obecności przywołanego świadka (którym powinien być funkcjonariusz publiczny, niebędący pracownikiem organu przeprowadzającego kontrolę).

Wykonywanie czynności kontrolnych w obecności nieupoważnionego do reprezentowania przedsiębiorcy pracownika jest wyjątkiem, który należy precyzyjnie zinterpretować. Ustawodawca posłużył się tu odesłaniem do art. 97 k.c. zarazem modyfikując zakres normowania tego przepisu. Uregulowane w art. 97 k.c. pełnomocnictwo domniemane ma na celu ochronę uzasadnionego zaufania klientów, którzy mogą być przekonani, że osoby czynne w lokalu przedsiębiorstwa przeznaczonym do obsługi publiczności zostały upoważnione przez właściciela do dokonywania związanych z tym czynności (zawierania umów, realizacji zamówień, załatwiania reklamacji itp.). Chroniąc dobrą wiarę konsumentów ustawodawca uznał, że nie można wymagać od klienta wiedzy o podziale czynności pomiędzy osobami czynnymi w lokalu przedsiębiorcy, ani o stosunku łączącym je z właścicielem przedsiębiorstwa<sup>9</sup>. Wiedzy takiej wymaga jednak od organu kontrolującego, bowiem w trakcie kontroli musi być obecny „pracownik”, czyli dokonując wykładni literalnej wyłącznie osoba, z którą kontrolowanego łączy umowa o pracę<sup>10</sup>, nie zaś przyjmujący zlecenie czy wykonawca dzieła, ani nawet menedżer realizujący kontrakt menedżerski.

Powstaje także pytanie, czy aktualne są prowadzone na gruncie kodeksu cywilnego rozważania dotyczące pojęcia „lokalu przeznaczonego do obsługi publiczności”. Zgodnie z powszechnie akceptowanym poglądem<sup>11</sup>, jeśli chodzi o przedsiębiorstwa handlowe, będzie to sklep ale nie magazyn

<sup>9</sup> S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2001, s. 310.

<sup>10</sup> M. Sieradzka, *Swoboda działalności gospodarczej. Komentarz*, Lex 2010, teza 2 do art. 80.

<sup>11</sup> S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 311.



(zazwyczaj niedostępny dla publiczności), biuro fabryki ale nie hala produkcyjna. Przyjęcie takiej interpretacji prowadziłoby jednak do absurdu wniosku, że np. w przypadku wytwórni lub hurtowni można kontrolować biuro w obecności sekretarki, ale już nie halę produkcyjną czy magazynową w obecności zatrudnionego na podstawie umowy o dzieło technologa.

### *Utrwalanie wyników kontroli w książce kontroli i protokołach*

Przeprowadzona kontrola stanowić może podstawę wszczęcia postępowania administracyjnego, może też być dokonywana w jego trakcie – w obu przypadkach ustalenia kontroli stanowiąc będą istotny dowód, dlatego też ważne jest prawidłowe utrwalenie wyników kontroli i okoliczności jej prowadzenia. Istotne w tym zakresie będą regulacje zawarte w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksie postępowania administracyjnego.

Przedsiębiorca ma obowiązek prowadzenia i przechowywania w swojej siedzibie książki kontroli (art. 81 u.s.d.g.). W przypadku wszczęcia kontroli przedsiębiorca ma obowiązek okazania organowi kontroli książki kontroli. Jeśli przedsiębiorca nie może okazać kontrolującemu książki kontroli, wówczas przekazuje kopie jej fragmentów lub wydruki z systemu informatycznego, w którym prowadzona jest książka, poświadczone przez siebie za zgodność z wpisem w książce kontroli. Przedsiębiorca jest zwolniony z okazania książki kontroli, jeżeli jej okazanie jest niemożliwe ze względu na udostępnienie jej innemu organowi kontroli. W takim przypadku przedsiębiorca okazuje książkę kontroli w siedzibie organu kontroli w terminie 3 dni roboczych od dnia zwrotu tej książki przez organ kontroli.

Książka kontroli służy przedsiębiorcy do dokumentowania liczby i czasu trwania kontroli jego działalności. Domniemywa się, że dane zawarte w książce kontroli prowadzonej w formie elektronicznej znajdują potwierdzenie w dokumentach przechowywanych przez przedsiębiorcę.

Książka kontroli zawiera wpisy dokonywane przez organ kontroli, które obejmują dane wskazane szczegółowo w art. 81 ust 2 u.s.d.g.<sup>12</sup>. Przedsiębiorca jest obowiązany dokonywać w książce kontroli wpisu informującego

<sup>12</sup> 1) oznaczenie organu kontroli; 2) oznaczenie upoważnienia do kontroli; 3) zakres przedmioty przeprowadzonej kontroli; 4) daty podjęcia i zakończenia kontroli; 5) zalecenia pokontrolne oraz określenie zastosowanych środków pokontrolnych; 6) uzasadnienie braku zawiadomienia przedsiębiorcy o zamiarze wszczęcia kontroli; 7) uzasadnienie wszczęcia kontroli, o której mowa w art. 79a ust. 2; 8) uzasadnienie zastosowanych wyjątków, o których mowa w art. 79, 80, 82 i 83; 9) uzasadnienie przedłużenia czasu trwania kontroli, o którym mowa w art. 83 ust. 3 i 3a; 10) uzasadnienie czasu trwania przerwy, o której mowa w art. 83a ust. 3.

o wykonaniu zaleceń pokontrolnych bądź wpisu o ich uchyleniu przez organ kontroli lub jego organ nadrzędny albo sąd administracyjny.

Zgodnie z wymogami kodeksu postępowania administracyjnego organ administracji publicznej sporządza zwięzły protokół z każdej czynności postępowania, mającej istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, chyba że czynność została w inny sposób utrwalona na piśmie (art. 67 k.p.a.). W szczególności sporządza się protokół oględzin i ekspertyz dokonywanych przy udziale przedstawiciela organu administracji publicznej. Protokół należy sporządzić tak, aby wynikało z niego kto, kiedy, gdzie i jakich czynności dokonał, kto i w jakim charakterze był przy tym obecny, co i w jaki sposób w wyniku tych czynności ustalono i jakie uwagi zgłosiły obecne osoby. Protokół odczytuje się wszystkim osobom obecnym, które powinny protokół podpisać (odmowę lub brak podpisu którejkolwiek osoby należy omówić w protokole).

Organy inspekcji sanitarnej sporządzają protokoły kontroli na formularzach wprowadzonych przez Głównego Inspektora Sanitarnego. Obejmują one następujące dane: informacje dotyczące kontrolowanego zakładu/obiektu; informacje dotyczące kontroli: data i godzina rozpoczęcia kontroli, zakres przedmiotowy kontroli, uzasadnienie przyczyny braku zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli (o ile dotyczy – wobec przedsiębiorców); wyniki kontroli: informacje o kontrolowanym zakładzie/obiekcie (stan formalno-prawny, nr wpisu do KRS lub innego właściwego rejestru, informacje o toczącym się aktualnie postępowaniu administracyjnego-egzekucyjnym w stosunku do kontrolowanego podmiotu, informacje dotyczące ustaleń pokontrolnych innych kontroli, legalność działania, inne informacje istotne dla ustaleń kontroli itp.); wyposażenie użyte podczas kontroli, stwierdzenie, czy podczas kontroli do badań laboratoryjnych pobrano próbki (wówczas sporządza się również protokół wykorzystane wyniki badań i pomiarów, wskazanie dokumentów ocenianych w trakcie kontroli). W protokole opisuje się także nieprawidłowości stwierdzone podczas kontroli z podaniem przepisów prawnych, które naruszono. Ponadto protokół zawiera wykaz dokumentów załączonych do protokołu, uzasadnienie przedłużenia czasu trwania kontroli (o ile nastąpiło), uwagi i zastrzeżenia osób uczestniczących w kontroli. W protokole umieszcza się również informację, czy za stwierdzone nieprawidłowości nałożono mandat karny oraz informację o dokonaniu wpisu w książce kontroli oraz wydaniu zaleceń pokontrolnych.

## *Ograniczenia w prowadzeniu kontroli*

Ustawowe ograniczenia w prowadzeniu kontroli mają na celu ochronę przedsiębiorcy przed niezamierzonymi działaniami organów kontroli utrudniającymi pracę przedsiębiorcy, ale też działaniami celowymi, noszącymi znamiona szyskany. Ograniczenia te obejmują zakaz równoczesnych kontroli (art. 82) oraz czas trwania kontroli w roku (art. 83).

Niezależnie od wyjątków opisanych w powołanych przepisach, ustawodawca wskazał, że w odniesieniu do działalności przedsiębiorców, która jest objęta nadzorem sanitarnym na podstawie ustawy z 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz.U. z 2006 r. Nr 122, poz. 851, z późn. zm.) i ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz.U. z 2010 r. Nr 136, poz. 914 i Nr 182, poz. 1228), w zakresie dotyczącym bezpieczeństwa żywności nie znajdują zastosowania przepisy art. 82 i 83 ustawy dotyczące zakazu prowadzenia więcej niż jednej kontroli oraz ograniczeń w zakresie czasu trwania kontroli.

Ustawodawca wyłączył stosowanie wybranych przepisów dotyczących kontroli w odniesieniu do niektórych rodzajów działalności gospodarczej, wskazanych w art. 84a pkt 1–7 ustawy. W wymienionych w tym przepisie przypadkach przy prowadzeniu kontroli działalności nie stosuje się przepisów dotyczących: 1) zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli; 2) podjęcia czynności kontrolnych; 3) obecności kontrolowanego w czasie kontroli; 4) miejsca przeprowadzenia kontroli; 5) książki kontroli; 6) zakazu podejmowania i prowadzenia więcej niż jednej kontroli; 7) ograniczeń czasu trwania kontroli. Omawiane wyłączenie dotyczy działalności gospodarczej przedsiębiorców w zakresie objętym m.in. sprzedażą dokonywaną poza punktem stałej lokalizacji (sprzedaż obwoźna i obnośna na targowiskach w rozumieniu art. 15 ust. 2 ustawy z 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych, Dz.U. z 2010 r. Nr 95, poz. 613 i Nr 96, poz. 620) – to wyłączenie przedmiotowo może dotyczyć kontroli prowadzonych przez inspekcję sanitarną. Nie ma jednak w stosunku do inspekcji sanitarnej wyłączenia o charakterze generalnym, podobnego jak w wypadku działalności objętej nadzorem weterynaryjnym.

Ustawodawca nie objął także kontroli prowadzonych przez inspekcję sanitarną wyłączeniem zawartym w art. 84aa ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Przepis ten, wprowadzony ustawą o działalności leczniczej, stanowi, że art. 79 (dotyczący zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli) nie stosuje się w odniesieniu do kontroli działalności leczniczej dokonywanej przez organ prowadzący rejestr, ministra właściwego do spraw zdrowia,

województwo i podmiot tworzący w zakresie zadań określonych w przepisach o działalności leczniczej. Ponieważ inspekcja sanitarna nie została objęta tym wyłączeniem, nadal istnieje obowiązek zawiadamiania przedsiębiorców prowadzących działalność leczniczą o zamierzonej kontroli.

W odniesieniu do kontroli wszczętej w toku postępowania prowadzonego w wyniku złożenia wniosku przez przedsiębiorcę we własnej sprawie, na podstawie przepisów odrębnych ustaw oraz bezpośrednio stosowanych przepisów powszechnie obowiązującego prawa wspólnotowego, nie stosuje się przepisów dotyczących: 1) zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli; 2) zakazu podejmowania i prowadzenia więcej niż jednej kontroli; 3) czasu trwania wszystkich kontroli organu kontroli u przedsiębiorcy. Należy jednak pamiętać, że wyliczone wyłączenia mają charakter przedmiotowy lub podmiotowy (odnoszący się do organu kontrolującego bądź do podmiotu kontrolowanego) i przesłanki ich zastosowania powinny być osobno wnikliwie badane w każdym przypadku.

Instrumentem służącym ochronie przedsiębiorcy w razie naruszenia zasad prowadzenia kontroli jest sprzeciw. Zgodnie z art. 84c u.s.d.g., przedsiębiorca może wnieść sprzeciw wobec podjęcia i wykonywania przez organy kontroli czynności z naruszeniem przepisów dotyczących: zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli, okazania upoważnienia i poinformowania o prawach kontrolowanego, dopuszczalności wykonywania kontroli podczas nieobecności kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej, zakazu podejmowania i prowadzenia równoczesnych kontroli, czasu trwania kontroli.

Sprzeciw przedsiębiorca wnosi na piśmie do organu podejmującego i wykonującego kontrolę w terminie 3 dni roboczych od dnia wszczęcia kontroli, wraz z uzasadnieniem. O wniesieniu sprzeciwu przedsiębiorca zawiadamia na piśmie kontrolującego (czyli osobę przeprowadzającą kontrolę). Sprzeciwu nie składa się u funkcjonariusza prowadzącego kontrolę, lecz do organu. Powstaje zatem wątpliwość, jakie są skutki przekazania sprzeciwu osobie kontrolującej, a nie organowi. Ustawodawca nie uregulował tej kwestii, mimo że jest ona niezwykle istotna. Skutkiem wniesienia sprzeciwu jest wstrzymanie czynności kontrolnych przez organ kontroli, którego sprzeciw dotyczy, na czas od doręczenia kontrolującemu zawiadomienia o wniesieniu sprzeciwu do rozpatrzenia sprzeciwu, a w przypadku wniesienia zażalenia do czasu jego rozpatrzenia (faktycznie do czasu doręczenia postanowień rozstrzygających odpowiednio sprzeciw lub zażalenie – ustawodawca bowiem niespójnie uregulował okres wstrzymania czynności kontrolnych [ust. 5] i chwilę, z którą możliwe jest kontynuowanie czynności kontrolnych [ust. 11] – niespójność tę należy rozstrzygnąć na korzyść kontrolowanego).

W przypadku wniesienia sprzeciwu organ kontroli może w drodze postanowienia dokonać zabezpieczenia dowodów mających związek z przedmiotem i zakresem kontroli na czas rozpatrzenia sprzeciwu (chodzi tu o dokumenty, informacje, próbki wyrobów oraz inne nośniki informacji, jeżeli stanowią lub mogą stanowić dowód w toku kontroli). Organ kontroli w terminie 3 dni roboczych od dnia otrzymania sprzeciwu, rozpatruje sprzeciw oraz wydaje postanowienie o odstąpieniu od czynności kontrolnych lub o kontynuowaniu czynności kontrolnych. Na postanowienie to przedsiębiorcy przysługuje zażalenie w terminie 3 dni od dnia otrzymania postanowienia. Rozstrzygnięcie zażalenia następuje w drodze postanowienia, nie później niż w terminie 7 dni od dnia jego wniesienia. Nierozpatrzenie sprzeciwu w terminie jest równoznaczne w skutkach z wydaniem przez organ właściwy postanowienia, o odstąpieniu od czynności kontrolnych, natomiast nierozpatrzenie w terminie zażalenia jest równoznaczne w skutkach z wydaniem przez organ właściwy postanowienia uznającego słuszność wniesionego zażalenia.

Do postępowań dotyczących sprzeciwu i zażalenia, w zakresie nieuregulowanym w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Ustawodawca postanowił w art. 84d, że wniesienie sprzeciwu nie jest dopuszczalne, gdy organ przeprowadza kontrolę, powołując się na przepisy art. 79 ust. 2 pkt 2, art. 80 ust. 2 pkt 2, art. 82 ust. 1 pkt 2, art. 83 ust. 2 pkt 2 i art. 84a (przeprowadzenie kontroli jest niezbędne dla przeciwdziałania popełnieniu przestępstwa lub wykroczenia, przeciwdziałania popełnieniu przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego lub zabezpieczenia dowodów jego popełnienia, a odpowiednio: nie zawiadomiono o zamiarze prowadzenia kontroli; prowadzenie kontroli odbywa się bez obecności kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej; prowadzona jest więcej niż jedna kontrola; naruszono ograniczenia co do czasu trwania kontroli; i wreszcie kontrola działalności gospodarczej przedsiębiorców jest objęta szczególnymi przepisami (art. 84a pkt 1–7).

Ze względu na przyjętą definicję przedsiębiorcy, w praktyce może pojawić się wątpliwość, jakie środki ochrony przysługują kontrolowanemu, który twierdzi że jest przedsiębiorcą, a organ kontroli odmawia mu takiego statusu i prowadzi kontrolę z pominięciem przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Jedyna racjonalną interpretacją jest taka, że również ten podmiot może złożyć sprzeciw, a organ jako kwestię wstępną powinien rozstrzygnąć będący przedmiotem wątpliwości status przedsiębiorcy. Przyjęcie innej wykładni pozbawiałoby podmiot kontrolowany ochrony prawnej.

Jak już wspomniano, dowody przeprowadzone w toku kontroli przez organ kontroli z naruszeniem przepisów prawa w zakresie kontroli działalności

gospodarczej przedsiębiorcy, jeżeli miały istotny wpływ na wyniki kontroli, nie mogą stanowić dowodu w żadnym postępowaniu administracyjnym dotyczącym kontrolowanego przedsiębiorcy. Ponadto przedsiębiorca, który poniosł szkodę wskutek przeprowadzenia czynności kontrolnych z naruszeniem przepisów prawa w zakresie kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy, ma roszczenie o odszkodowanie.

W praktyce pojawiły się wątpliwości, co należy rozumieć przez „dowody przeprowadzone przez organ kontroli z naruszeniem przepisów prawa” oraz jak rozumieć „istotny wpływ na wynik kontroli”. Wątpliwości co do zakresu tych pojęć prowadzą część przedstawicieli doktryny do wniosku, że dowody przeprowadzone z naruszeniem przepisów prawa w zakresie kontroli działalności gospodarczej powinny być zawsze dyskwalifikowane, bez względu na ocenę ich wpływu na wynik kontroli – odwołując się do intencji ustawodawcy tworzącego ten przepis wskazuje się, że „samo stwierdzenie, że w toku kontroli zebrano dowody z naruszeniem przepisów prawa, powinno już je dyskwalifikować i wyłączać ich wykorzystanie w jakichkolwiek innych postępowaniach, toczących się przeciwko przedsiębiorcy. Przyjęcie innej interpretacji tego przepisu nie znajduje żadnego uzasadnienia”<sup>13</sup>.

Pogląd ten nie został jednak zaaprobowany w orzecznictwie, o czym świadczy choćby wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, zgodnie z którym „Ewentualne naruszenie przepisów ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz.U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 z późn. zm.) w zakresie postępowania kontrolnego winno być oceniane z uwzględnieniem jego wpływu na wynik kontroli. Nawet przekroczenie czasu kontroli i niezachowanie szeregu wymogów formalnych nie dyskwalifikuje wyników kontroli oraz nie czyni niemożliwym merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy”<sup>14</sup>.

### *Konsekwencje przeprowadzonej kontroli*

W zależności od wyników kontroli oraz charakteru i wagi stwierdzonych w jej trakcie uchybień, różne będą konsekwencje i dalsze czynności podejmowane przez organy inspekcji.

Po przeprowadzonej kontroli, niezależnie od sporządzenia protokołu kontroli, zalecenia pokontrolne oraz inne dane wynikające z czynności kontrolnych są wpisywane przez upoważnionych pracowników właściwego państwo-

<sup>13</sup> M. Sieradzka, *op. cit.*, pkt 6 uwag do art. 77.

<sup>14</sup> Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, z 9 kwietnia 2010 r., sygn. akt III SA/Wa 284/10, opubl.: Legali.

wego inspektora sanitarnego do książki kontroli prowadzonej na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej – obowiązek taki wynika z art. 31 ust. 1. u.p.i.s., w brzmieniu obowiązującym od 11 marca 2010 r. Zgodnie z poprzednio obowiązującym brzmieniem art. 31 ust. 1, doraźne zalecenia, uwagi i wnioski, wynikające z przeprowadzonej kontroli zakładu pracy (statku), państwowy inspektor sanitarny wpisywał do książki kontroli sanitarnej, którą był obowiązany posiadać zakład pracy (statek). Co istotne, ustawodawca zawarł w ust. 2 tegoż artykułu w poprzednim brzmieniu delegację ustawową dla ministra właściwego do spraw zdrowia, do określenia w drodze rozporządzenia, wzoru książki kontroli sanitarnej, sposobu jej prowadzenia, zasad dokonywania wpisów oraz trybu powiadamiania o usunięciu stwierdzonych uchybień. Przeprowadzona nowelizacja, mająca dostosowanie przepisów ustawy do regulacji zawartej w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, wywołała jednak ten skutek, że podmioty nieprowadzące działalności gospodarczej nie mają już obowiązku posiadania ani książki kontroli sanitarnej, ani książki kontroli zgodnej z ustawą o swobodzie działalności gospodarczej, ponadto wątpliwości budzi obecnie tryb powiadamiania o usunięciu stwierdzonych uchybień. W tym zakresie niewątpliwie pożądana byłaby interwencja ustawodawcy.

Poniżej przedstawione zostaną uwagi stosownie do rodzajów nieprawidłowości stwierdzanych podczas kontroli (podział ten nie jest ani rozłączny, ani wyczerpujący, stanowi jednak typologię użyteczną dla usystematyzowania rozważań):

- drobne nieprawidłowości, możliwe do usunięcia w krótkim terminie (najczęściej strona już podczas kontroli deklaruje niezwłoczne usunięcie takich uchybień lub robi to już w czasie kontroli),
- naruszenie wymagań higienicznych i zdrowotnych, niepowodujące bezpośredniego zagrożenia zdrowia i życia, których nie można usunąć niezwłocznie lub których strona nie chce usunąć dobrowolnie,
- naruszenie wymagań higienicznych i zdrowotnych powodujące bezpośrednio zagrożenie zdrowia i życia,
- naruszenie wymagań higienicznych i zdrowotnych stanowiące zarazem czyn karalny.

W przypadku stwierdzenia drobnych nieprawidłowości dalsze postępowanie uzależnione jest od szybkości ich usunięcia – w przypadku, gdy naruszenia wymagań higienicznych i zdrowotnych usunięte zostaną przed wydaniem decyzji, postępowanie administracyjne zostanie umorzone jako bezprzedmiotowe (art. 105 k.p.a.), a przy natychmiastowym usunięciu uchybień może nawet nie dojść do wszczęcia postępowania.

Jeżeli w wyniku kontroli stwierdzone zostaną naruszenia wymagań higienicznych i zdrowotnych, inspektor sanitarny nakazuje ich usunięcie. Podstawę prawną działania stanowi art. 27 u.p.i.s. Redakcja i praktyka stosowania tego przepisu budzą pewne wątpliwości. Zgodnie z jego treścią, w razie stwierdzenia naruszenia wymagań higienicznych i zdrowotnych, państwowy inspektor sanitarny nakazuje, w drodze decyzji, usunięcie w ustalonym terminie stwierdzonych uchybień. Jeśli natomiast naruszenie wspomnianych wymagań spowodowało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia ludzi, państwowy inspektor sanitarny nakazuje unieruchomienie zakładu pracy lub jego części (stanowiska pracy, maszyny lub innego urządzenia), zamknięcie obiektu użyteczności publicznej, wyłączenie z eksploatacji środka transportu, wycofanie z obrotu środka spożywczego, przedmiotu użytku, materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością, kosmetyku lub innego wyrobu mogącego mieć wpływ na zdrowie ludzi albo podjęcie lub zaprzestanie innych działań – decyzje w tych sprawach podlegają natychmiastowemu wykonaniu.

Taka redakcja omawianego przepisu sugeruje, że wskazano w nim na zasadzie alternatywy rozłącznej dwie odrębne przesłanki decyzji (naruszenie wymagań higienicznych i zdrowotnych niepowodujące bezpośredniego zagrożenia zdrowia i życia, oraz naruszenie powodujące bezpośrednie zagrożenie zdrowia i życia) skutkujące odmiennymi konsekwencjami (odpowiednio: nałożeniem obowiązku usunięcia uchybień w wyznaczonym terminie oraz unieruchomieniem zakładu). Taka interpretacja oznaczałaby, że stwierdzając naruszenie wymagań higienicznych i zdrowotnych powodujące bezpośrednie zagrożenie zdrowia i życia, inspektor sanitarny musi wydać decyzję unieruchamiającą zakład, gdyż ustawodawca nie pozostawił mu żadnego luzu decyzyjnego ani swobodnego uznania.

Należy też zwrócić uwagę, że bezpośrednie zagrożenie zdrowia i życia, będące przesłanką unieruchomienia zakładu nie jest stopniowalne – występuje lub nie. Nie budzi natomiast wątpliwości fakt, że używając zwrotu „zagrożenie zdrowia lub życia” ustawodawca zamierzał zastosować alternatywę nierozłączną<sup>15</sup>. W najprostszym ujęciu życie to stan organizmu polegający na nieprzerwanym ciągu procesów umożliwiających reagowanie na bodźce i zwykle poruszanie się oraz odżywianie, wzrastanie i rozmnażanie, natomiast zdrowie to stan żywego organizmu, w którym wszystkie funkcje przebiegają prawidłowo<sup>16</sup>. Zatem każde zagrożenie życia jest zarazem zagrożeniem zdrowia, jednak nie każde zagrożenie zdrowia stanowi zagrożenie dla życia.

<sup>15</sup> Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 2001, s. 77 i nast.

<sup>16</sup> Zob. odnośne hasła w *Słowniku języka polskiego PWN*, Warszawa 2011.



W praktyce może jednak budzić wątpliwości, jaki stan faktyczny można uznać za zagrażający bezpośrednio co najmniej zdrowiu. W tym miejscu należy przywołać wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 17 października 2008 r., sygn. akt II OSK 1229/07 (opubl: Legali), w którym Sąd stwierdził, że „Art. 27 ust. 2 ustawy z 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (tj. Dz.U. z 1998 r. Nr 90, poz. 575 z późn. zm.) stanowi samodzielną podstawę prawną dla organu sanitarnego nakazania między innymi unieruchomienia, a więc zamknięcia zakładu lub jego części, w którym prowadzono działalność w zakresie zbiorowego żywienia. Decyzja, o której mowa w tym przepisie, ma na celu ochronę zdrowia i życia ludzkiego oraz jest sankcją dla określonego podmiotu, stwarzającego zagrożenie poprzez nieodpowiednie warunki sanitarne wprowadzenia do obrotu środka spożywczego, który może zagrażać zdrowiu i życiu ludzkiemu. Ponadto do zastosowania art. 27 ust. 2 cytowanej ustawy nie wystarcza naruszenie wymagań higienicznych lub zdrowotnych, lecz musi wystąpić skutek w postaci bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia ludzi”.

Cytowane orzeczenie zapadło na gruncie następującego stanu faktycznego: podczas kontroli stwierdzono rażące nieprawidłowości dotyczące naruszenia wymagań higieniczno-sanitarnych: zły stan sanitarno-techniczny pomieszczeń produkcyjnych (brudne sufity, ściany, podłogi) oraz wyposażenia (brudne i zniszczone powierzchnie mające kontakt z żywnością); niewłaściwe warunki przechowywania i osuszania sprzętu produkcyjnego; brak odpowiednich warunków do przeprowadzenia dezynfekcji naczyń stołowych; brak środków do dezynfekcji naczyń, sprzętu, pomieszczeń, urządzeń i rąk; niedomyte i niezdezynfekowane naczynia stołowe; we wszystkich pomieszczeniach kuchni i jej zaplecza przechowywane są przedmioty niezwiązane z procesem produkcji żywności; brak segregacji asortymentowej żywności; w urządzeniach chłodniczych przechowywane były środki spożywcze nie przeznaczone do żywienia zbiorowego (według wyjaśnień kontrolowanej – K.M., żywność stanowi jej własność); brak odstawionych próbek posiłków wydawanych zorganizowanej grupie konsumentów; na jednym ze stanowisk w kuchni znajdowały się produkty przeznaczone na pokarm dla psów; w pomieszczeniu kuchni w brudnym, odkrytym pojemniku przechowywane odpady i śmieci; brak dokumentu potwierdzającego właściwą jakość zdrowotną wody; brak książeczek zdrowia i odzieży ochronnej osób mających kontakt z żywnością; brak książki kontroli sanitarnej.

W przypadkach stosowania sankcji przewidzianych w art. 27 państwowi inspektorzy sanitarni są uprawnieni do dokonania zabezpieczenia pomieszczeń, środków transportu, maszyn i innych urządzeń, środków spożywczych,

przedmiotów użytku, materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością. Postępowanie zabezpieczające prowadzone jest na podstawie przepisy ustawy z 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz.U. z 2005 r. Nr 229, poz. 1954, z późn. zm.), jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej.

Ad d. W sytuacji naruszenia wymagań higienicznych i zdrowotnych, które zarazem stanowi czyn karalny, postępowanie zależy od kwalifikacji prawnej tego czynu. Stwierdzony czyn może stanowić wykroczenie, co do którego funkcjonariuszom organów inspekcji sanitarnej przysługują uprawnienia do nakładania grzywien w drodze mandatu karnego – w takiej sytuacji funkcjonariusz inspekcji może nałożyć grzywnę w drodze mandatu karnego (w razie odmowy przyjęcia mandatu karnego organ, którego funkcjonariusz nałożył grzywnę, występuje do sądu z wnioskiem o ukaranie, we wniosku tym należy zaznaczyć, że obwiniony odmówił przyjęcia mandatu albo nie uiścił grzywny nałożonej mandatem zaocznym, a w miarę możliwości podać także przyczyny odmowy – art. 99 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia z 24 sierpnia 2001 r., tekst jednolity z 25 czerwca 2008 r., Dz.U. Nr 133, poz. 848).

Wykroczenia, w odniesieniu do których funkcjonariuszom organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej nadano uprawnienia do nakładania grzywien, określone zostały w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów w sprawie nadania funkcjonariuszom organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej uprawnień do nakładania grzywien w drodze mandatu karnego z 17 października 2002 r. (Dz.U. Nr 174, poz. 1426). Są to wykroczenia określone w:

1) art. 109–117 ustawy z 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2007 r. Nr 109, poz. 756),

2) art. 35, art. 41–49 i art. 52–63 ustawy z 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach (Dz.U. Nr 63, poz. 322 oraz z 2012 r. poz. 908),

3) art. 14 ust. 1–3 ustawy z 30 marca 2001 r. o kosmetykach (Dz.U. Nr 42, poz. 473, z późn. zm.),

4) art. 50–53 ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. Nr 234, poz. 1570, z 2009 r. Nr 76, poz. 641 oraz z 2010 r. Nr 107, poz. 679),

5) art. 55 ustawy z 13 września 2002 r. o produktach biobójczych (Dz.U. z 2007 r. Nr 39, poz. 252),

6) art. 67 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485, z późn. zm.) w zakresie prekursorów kategorii 2 i 3,

7) art. 100 ust. 1 ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz.U. Nr 171, poz. 1225) w zakresie określonym w art. 73 ust. 1 pkt 1 tej ustawy,

8) art. 13 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 ustawy z 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (Dz.U. z 1996 r. Nr 10, poz. 55, z późn. zm.<sup>17</sup>),

9) art. 193 pkt 5 i 6 ustawy z 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (Dz.U. z 2012 r. poz. 145 i 951).

Upoważnienia dla funkcjonariuszy organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej do nakładania grzywien w drodze mandatu karnego funkcjonariuszom powiatowej stacji sanitarno-epidemiologicznej wydaje państwowy powiatowy inspektor sanitarny, zaś funkcjonariuszom: wojewódzkiej stacji sanitarno-epidemiologicznej, granicznej stacji sanitarno-epidemiologicznej i Głównego Inspektoratu Sanitarnego wydaje odpowiednio: państwowy wojewódzki inspektor sanitarny, państwowy graniczny inspektor sanitarny i Główny Inspektor Sanitarny. Upoważnienie do nakładania grzywien w drodze mandatu karnego powinno zawierać: 1) datę wydania; 2) okres ważności; 3) oznaczenie organu wydającego upoważnienie; 4) powołanie podstawy prawnej; 5) imię, nazwisko, stanowisko służbowe upoważnionego funkcjonariusza oraz numer legitymacji służbowej; 6) określenie wykroczeń, za które funkcjonariusz jest upoważniony do nakładania grzywien w drodze mandatu karnego; 7) określenie obszaru, na którym upoważnienie jest ważne. Upoważnienie powinno być podpisane przez organ, który je wydał, oraz opatrzone jego pieczęcią. Wykroczenia przeciwko zdrowiu, stypizowane w art. 109–117 Kodeksu wykroczeń, to: zanieczyszczenie wody (art. 109), zatrudnienie chorego (art. 110), niezachowanie stanu sanitarnego (art. 111), niezachowanie czystości (art. 113). Choć wszystkie te wykroczenia mogą dotyczyć przedsiębiorstwa spożywczego, bezpośrednio odnoszą się do niego wykroczenia opisane w art. 111 (niedopełnienie obowiązku zapewnienia należytego stanu sanitarnego, zwłaszcza w zakresie utrzymania czystości oraz używania przez pracowników wymaganego ubioru w zakładzie produkującym lub wprowadzającym do obrotu środki spożywcze oraz w miejscu uzyskiwania mleka, a także niezachowanie należytej czystości w produkcji lub w obrocie środkami spożywczymi) i art. 113 (niezachowanie należytej czystości przy świadczeniu usług w zakładach żywienia zbiorowego).

Oskarżycielem publicznym we wszystkich sprawach o wykroczenia jest policja, jednakże organom administracji rządowej i samorządowej oraz or-

<sup>17</sup> Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w: Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 554 i Nr 121, poz. 770; 1999 r. Nr 96, poz. 1107; 2003 r. Nr 229, poz. 2274; 2010 r. Nr 81, poz. 529.

ganom kontroli państwowej uprawnienia oskarżyciela publicznego przysługują wówczas, gdy w zakresie swego działania w tym w trakcie prowadzonych czynności wyjaśniających ujawniły wykroczenia i wystąpiły z wnioskiem o ukaranie.

### Abstract

#### **Controls conducted by State Sanitary Inspection. Part 2: controlling an enterprise in line with the Act on the Freedom of Economic Activity**

The aim of this article is to present the competences of the State Sanitary Inspection in the scope of conducting sanitary controls, especially concerning general rules of controlling businesses (e.g. the duty to deliver a notification before controlling a particular enterprise). Describing types of administrative decisions issued by the State Sanitary Inspection, the author tries to indicate also consequences of violations and misdemeanours detected during control.

### Literatura

Barczak-Oplustil B.G., Cwiakalski Z., Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., Majewski J., Raglewski J., Rodzyńkiewicz M., Szewczyk M., Wróbel W., Zoll A., *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2: *Komentarz do art. 117–277 k.k.*, Kraków 2006.

Bierć A., *Sytuacja prawna przedsiębiorcy. Zagadnienia wybrane*, „Studia Prawnicze” 1998, nr 3.

Boć J., *Kontrola administracji*, Wrocław 1994.

Brożyna M., Chudzik M., Kohutek K., Molis J., Szuster S., *Komentarz do ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, Lex 2005.

Dmowski S., Rudnicki S., *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2001.

Drozdowska U., Zaremba M., *Problematyka podmiotowości gospodarczej zakładów opieki zdrowotnej na tle wybranych orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13.

Dyląg A., *Status prawny samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej jako przedsiębiorcy w świetle ustawy o działalności leczniczej*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 17.

Katner W.J., *Pojęcie przedsiębiorcy – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 4.

*Kodeks pracy. Komentarz*, red. W. Muszalski, Warszawa 2011.

Lic J., Łuc M., *Definicje pojęć „działalność gospodarcza” i „przedsiębiorca”*, „Państwo i Prawo” 2008, z. 10.

Łuniewska Z., Jaworska-Dębska B., Michalska-Badziak R., Olejniczak-Szałowska E., Stahl M., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2009.

Pawelczyk M., *Przedsiębiorca w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, „Radca Prawny” 2005, nr 6.

- Pyziół W., Szumański A., Weiss I., *Prawo spółek*, Bydgoszcz–Kraków 2003.
- Rataj P., Pietrolaj P., *Wykonywanie działalności leczniczej na gruncie nowej ustawy przez podmioty lecznicze*, „Edukacja Prawnicza” 2012, nr 1.
- Sieradzka M., *Swoboda działalności gospodarczej. Komentarz*, Lex 2010.
- System prawa cywilnego*, t. 1, *Prawo cywilne część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2007.
- Ura E., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2008.
- Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, red. A. Powałowski, S. Koroluk, M. Pawełczyk, E. Przeszło, K. Trzciński, E. Wieczorek, Warszawa 2007.
- Ziemiński Z., *Logika praktyczna*, Warszawa 2001.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Kraków 2006.